P E R

D. VINCENZA MARIA GUADAGNI

Nella Causa che ha nel S. C.

C O N

D. IGNAZIO E D. GIANLORENZO GUADAGNI

Commissario degnissimo il Sig. Consigliere
D. CRESCENZO DE MARCO.

In Banca di Amora
Scrivano D. Michele Sorrentino:

LA contesa, che si aggita nel S. C. tra D.Maria Vincenza Guadagni, ed i fratelli di lei D. Ignazio, e D. Gio: Lorenzo Guadagni, ella dipende unicamente dalla risoluzione di quell' articolo legale, nel quale tutto l'esame si aggira a vedersi, quando i figli sono chiam[illegible] d invitati alla donazione a contemplazione di r[illegible]onio *ex propria persona* ed in ragion di fede[illegible]messo, o vero col carattere di eredi. Se a noi riesce dimostare, come ci ripromettiamo di fare nel caso presente con invitte ragioni, e gravi argomenti, che la volontà del donante, l'idee spiegate nella donazione e le circostanze tutte ci persuadono, che i figli di Silvia Ciani, e Felice Guadagni sieno invitati a succedere ne' beni donati per dritto proprio ed indipendente d'altrui, ed a titolo di fedecommesso; la conseguenza sarà, che mal si contende alla mia cliente D. Vincenza la ugual porzione, che le va dovuta. Eccoci dunque a sodisfare a quello, a cui ci accingiamo.

 Nell'

Nell' anno 1728 il Sacerdote D. Giuseppe Guadagni ad occasione del matrimonio, che dovea contrarsi, e che già in effetti si contrasse tra Silvia Ciani, e Felice Guadagni, nelle stesse tavole nuziali, che a tale uopo furono stipulate per mano di Notar Michelangelo Marinari di Bitetto, donò a contemplazione di quel matrimonio a beneficio de' futuri sposi, e de' loro figli da' loro corpi leggittimi discendenti i seguenti beni cioè. „ Un „ Palazzo grande consistente in una Sala, e più „ Camere con soprani, sottani, cellaro da conser- „ var vino, pozzo d' acqua, piscina da conservar „ oglio ed altri membri, posto dentro Bitetto in „ vicinato volgarmente detto S. Vito, all' incontro „ il Trappeto da macinare Olive di questa Vescoval „ mensa, contiguo le Case di questo Reverendissimo „ Capitolo, di Domenico Colarusso ed altri: Di „ più opere dicessette in circa d' aratro alberato „ con alberi di Olive, e mandorle, ed altri frutti „ con vigne dodici in circa di viti fruttiferi di „ pastani una colle terre poste nel Territorio „ di questa Città in contrada detto la Torre „ di Travaglioli o via pubblica si va da Bitetto „ in Sannicandro, confini li beni de Signori Fratelli „ di Coce, e li beni beneficiali di Pasquale di „ Battista ed altri; per franchi, e liberi detti beni „ stabili da tutti, e qualsivogliano pesi niuno „ eccettuato, eccetto però il peso di carlini undici „ debiti in ogn' anno al rettore seu beneficio di „ Pasquale di Battista, che si rende sopra la

„ stet-

„ strettola , che conduce alla sudetta Torre “.
Varie furon le leggi , che il donante prescrisse e stabilì su i beni donati. Fù convenuto, che durante la vita di esso D. Giuseppe e di Orsola Ciani sua Cugina intendeasi risersbato loro l' usofrutto sù i beni donati, ma a legge che dopo la morte di entrambi, tale usufrutto si riunisse colla proprietà a beneficio de' Conjugi donatarj , e de' loro figli da i loro corpi legittimi discendenti . Si previde il caso, che fusse accaduta la morte de' Conjugi donatarj senza prole legittima e naturale nata o da quello o da altro posterior matrimonio , in tal caso fu stabilito, che i beni sudetti andassero a beneficio di Vincenzo , Alessandro , e Francesco Saverio Ciani della Città di Ruvo , e laddove costoro si trovassero predefonti, il donante chiamò a succedervi i figli de' medesimi, imponendo loro un perpetuo peso di Messe, cui volle esser soggetti con ispecial ipoteca i beni donati.
Dal matrimonio di Felice Guadagni e Silvia Ciani nacquero cinque figli , ed essi furono Ignazio, Gianlorenzo , fra Feliciano , Anna , e Maria Vincenza . Feliciano , che vestì l' abito religioso nell'ordine di S. Gio: di Dio, premorì a i Genitori, e premorì ben' anche Anna Guadagni , che maritossi in Foggia . Sicchè al punto della morte di Felice Guadagni e Silvia Ciani tre soli figli si son trovati estistenti, cioè Ignazio, Gianlorenzo, e Maria Vincenza . Tutto ciò stà ampiamente provato e con lucide pruove si è giustificato nel

termine, che si è compilato. Fin da che vivevano Felice e Silvia si consolidò a di lor beneficio l' usofrutto con la proprietà su i beni donati, per la morte degli usufruttuari D. Giuseppe Guadagni, e Orsola Ciani, i quali avendone goduto per lunghi anni, finalmente sono anch' essi mancati di vita. A tale occasione Vincenza Guadagni con formale e solenne dimanda ha chiesto nel S. C. la terza porzione su i beni compresi nella donazione fatta a i suoi genitori. Vive opposizioni si son promosse contro tale dimanda per parte di D. Ignazio e Giovan Lorenzo Guadagni di lei fratelli. Trè sono le principali eccezzioni, che si sono ideate e svegliate, e noi in contraposto alle medesime ridurremo in tre capi la nostra difesa. Primieramente si dice, che nella donazione a contemplazion di matrimonio i figli per succedere han bisogno della qualità ereditaria, della quale non è fornita D. Vincenza Guadagni. Noi contro a tali idee dimostreremo, che nel caso presente si dee riconoscere una chiamata scolpita, e nitida a benefizio de figli, i quali debbano succedere per proprio dritto, senza che facesse uopo della qualità ereditaria. In secondo luogo gli Avversari risolutamente sostengono, che a norma dello statuto esclusivo delle donne, D. Maria Vincenza non è al caso di pretendere la porzione eguale in concorrenza de' maschi. Noi dimostreremo all' opposto, che le voci degli Avversarj sono sfornite di ogni sostegno legale, e che i termini dello statuto non sono con-

confacevoli alla specie presente. Finalmente gli avversarj ostentano le rinunzie di Feliciano, ed Anna Guadagni, le di cui porzioni credono doversi loro appartenere. Noi con lucide pruove, e con posata discussione legale farem vedere, che le rinunzie niente giovano agli avversarj per essere i renuncianti predefonti ai loro Genitori, nè trovaronsi esistenti nel punto, in cui succeder dovevano nei beni donati. Ecco delineato il piano e l'ordine che terremo in questa nostra difesa, che scriviamo in sostegno di D.Vincenza Guadagni nostra Cliente.

C A P. I.

Si dimostra, che nei beni donati contemplatione matrimonii *da D. Giuseppe Guadagni, i figli di Felice Guadagni succedono* proprio jure *ed a titolo di fedecommesso.*

A Ben intendere la verità della tesi proposta, conviene a noi consultare la donazione istessa, la quale analizzata, e discussa ci esibirà i genuini sentimenti del donante, che serviranno di norma direttrice ad una ragionata decisione. D. Giuseppe Guadagni nell'atto che promise, e costituì la dote alla dilei nipote (come si dice) Silvia Ciani, che si maritò con Felice Guadagni, fece la donazione, di cui si tratta, a cotesti sposi. Distinse dunque i beni che alla nipote assegnavansi a titolo di dote da'beni, che

volle, che ad essi pervenissero a titolo di donazione *contemplatione matrimonii*. La donazione non fu diretta soltanto a i conjugi, ma fu particolarmente diretta ai figli eziandio, che da quel matrimonio si sperava, che nascessero.

Il donante volendo da quel momento assicurare i dritti di tali figli allora nascituri, e fare intendere, che essi dovean succedere per un dritto proprio ed indipendente da altrui, senza veruna mistura di qualità ereditaria, ebbe l'accorgimento di aggiungere nella donazione l'accettazion del notaro. Costui valendosi del carattere di pubblica persona accettò a nome di questi figli riputandosi, come se attualmente esistessero. Le parole della donazione sono le seguenti.

„ Di più detto Signor Arciprete D. Giuseppe per af-
„ fetto che ha detto portare verso li Signori Conju-
„ gi Felice e Silvia, e de' figli nascituri dal presente
„ matrimonio assenti &c. a me &c. presenti &c. da ora
„ per allora, che saranno seguiti li sponsali detti *in*
„ *faciem Ecclesiæ per verba de præsenti vis, & volo, &*
„ *e contra* dona a beneficio de' medesimi (sotto però
„ l'infrascritti patti, condizioni, e riserve) per tito-
„ lo di donazione tra vivi irrevocabile l' infrascritti
„ beni &c.

Discutiamo legalmente quanto vale, e qual' effetto debba produrre cotesta accettazione del notaro a nome de' figli nascituri. Quando il donante avesse voluto, che i figli di Silvia Ciani fussero chiamati soltanto come eredi del padre, di tal che i beni do-

donati avessero dovuto considerarsi come un patrimonio paterno, di cui il padre avesse potuto liberamente disporre, a che uso valer dovea cotesta accettazione a nome de' figli nascituri? Se cotesta accettazione non dovea contenere un sicuro segnale di un dritto proprio, ed indipendente, che si trasferiva a detti figli, io non veggo a quale altro scopo poteva esser diretta; io non veggo quale utile oggetto dovea riguardare. Al donante non sembrò sufficiente, che i donatarj istessi avessero accettato anche a nome de' loro figli. Quest' accettazione fatta da esso loro, poteva indurre l'ambiguità se codesti figli venissero a succedere *uti filii, vel uti heredes*. Volle dunque l'accettazione del Notaro diversa, e distinta dall' accettazione de' conjugi donatarj.

Questa diversa accettazione se non amiamo di essere irragionevoli, deve necessariamente indurre la conseguenza, che i figli, a nome de' quali il notaro accettò, dovevano essere invitati *jure proprio* senz' alcuna mistura di qualità ereditaria.

Non è questa una idea stravagante e capricciosa. E' una pruova invitta, e sicura, che risulta dalle voci, e da i sentimenti dello stesso donante. Tutti i Dottori dell' antica e vecchia scuola, i più savj e i più sensati, non ebbero giammai il coraggio di mettere in disputa cotal verità. I nostri Tribunali applaudirono tanto questa teoria, che ella non è più oggetto di contesa. In fatti qualora la stipula va diretta a' figli, e il loro vantaggio riguarda, utilmen-

mente possono cotesti figli diriggere l' azione per quel che loro è stato promesso e donato, benchè non abbiano la qualità ereditaria, nè sieno al padre succeduti. Così decise il Giureconsulto Ulpiano nella legge 45. §. *si quis ita D. De V. O.* colle seguenti parole: *Si quis ita stipuletur, post mortem meam filiæ meæ dari, utilem actionem filiæ competere, licet heres patri non existat*. Dal che ben si vede, che ogni qualvolta si ravvisa l' idea del donante rivolta specialmente a contemplare i figli, senza che di qualità ereditaria si facesse menzione, essi vengono a succedere indipendentemente dalla qualità ereditaria del padre, e prendono la robba per un dritro proprio, e per lo benefico invito dello stesso donante.

Or quì il luogo, e la materia ci ammoniscono a dissipare un ombra, che l' accortezza del mio contradittore ha saputo spargere sù tale affare. Egli dice, e risolutamente sostiene, che oggi il comun senso del foro, la dottrina accreditata dagli Scrittori più sensati abbia adottata la massima, che malgrado l' invito de' figli nella donazione, malgrado che siesi detto, che essa si faccia *Conjugibus, & filiis nascituris ex certo matrimonio*, pur non pertanto costoro debbano essere eredi del padre per potere aspirare a tal successione. Io non nego, che a molti scrittori piacque sostenere, che nelle donazioni fatte a contemplazione di matrimonio, i figli s' intendano invitati non già come figli, ma come eredi del padre. Io voglio convenire per poco col mio

mio contraddittore, e con quegli Scrittori, che egli adduce a favor suo, e specialmente col Reggente de Marinis, e col Cardinal de Luca, de' quali l' avversario mena tanta pompa, e tanto pur si compiace. Piace anche a me adottare le idee di questi valentuomini, i nomi de' quali sono così venerandi presso di noi. Essi nell' analisi sensata, che fanno del presente articolo, mentre stabiliscono la teoria, che *filii uti heredes, & non uti filii vocantur*, soggiungono però, che sì fatta teoria non vale, e non regge, qualora le parole indicassero una chiamata diretta in grazia de' figli. Allora niuno ebbe il coraggio di sostenere, che vi sia bisogno della conduttrice qualità ereditaria, perchè i figli succedessero ne' beni donati. Niuno osò mettere in contesa il dritto proprio, ed indipendente di essi. Qualora dunque la donazione esibisse un invito diretto, allora i lodati Scrittori limitano la regola generale, e senza esitare ammettono i figli a succedere senz' aver bisogno di estraneo ajuto, e dell' inutile sostegno della qualità ereditaria. Vediamo dunque quali idee offre la donazione, se in essa vi sia ombra di qualità ereditaria, o vi sian per l' opposto tutti quei segnali, che i nostri Scrittori adducono della dilei esclusione. Il Reggente de Marinis, la di cui autorità sì grave peso fa ne' Tribunali, sostenne col più vivo impegno, e calore la opinione, che nelle donazioni che si diriggono allo sposo, ed a' figli nascituri, niun dritto possano ostentare i figli su tali beni donati, se non che quando il carat-

rat-

rattere di eredi del padre loro abbiano ottenuto : Ma a tale regola egli aggiunge la limitazione, cioè quando nella stipula vi sia apposta l'accettazione del Notaro, che in termini solenni, e nitidi dichiari, che egli accetti la donazione a nome di cotesti figli. Le parole del lodato Scrittore sono opportune al caso nostro, ed io non lascio di trascriverle. *At cum certum sit, ut supra fuit late probatum, præter casum, quando pater expresse pro filiis uti filiis stipulatur, vel quando Notarius pro illis acceptat, filios non posse venire, nisi sint patris heredes* (1). Ecco dunque spiegata la regola, e l'eccezioni della regola. I figli non succedono a i beni donati, se non che quando essi sono forniti del carattere di erede del padre: *non possunt venire, nisi sint patris heredes*. Questa è la regola. I figli non han bisogno della qualità ereditaria, in que' casi, ne' quali nella donazione scolpitamente siesi enunziato, che essi succedono *uti filii, & non uti heredes*, o veramente quando il Notajo abbia accettato a nome de' figli nascituri: *Præter casum, quando pater expresse pro filiis uti filiis stipulatur, vel quando Notarius pro illis acceptat*. Ecco le limitazioni: Ecco l'eccezzioni alla regola. Or se il mio contradittore voglia fermarsi nel piano generale delle sue idee; io non voglio entrare in lizza con lui, benchè corredo di gra-

---

(1) *De Marin. resolut. jur. lib.* 1. *cap.* LXXXIX. *num.* 35. *in fin.*

gravi ragioni, e forza di argomenti a me non mancassero (1). Ma le inutilità si lasciano a coloro, che hanno ozio, e voglia di occuparsici. Vediamo le circostanze individuali del caso nostro. La donazione di cui si disputa, contiene scolpitamente l'accettazione del notaro a nome de' figli nascituri. Noi dianzi ne abbiamo recate le parole. Quell' accettazione addita una chiamata diretta di tali figli. Essi succedono colla sola qualità della filiazione. Niuna influenza ha il padre in questa successione: niun dritto ha sù tali beni: niuna facoltà nella diloro trasmissione. Dunque i beni donati esprimono la immagine di un fedecommesso dividuo, a cui per proprio dritto sono chiamati tutti i figli de' Conjugi primi donatarj.

Or che tale in fatti sia stata la genuina idea del donante, istes-

(1) Il sentimento, che difende la chiamata de' figli nelle donazioni *contemplatione matrimonii* senza veruna qualità ereditaria, è presso di noi sostenuto dai più gravi e cordati Dottori. *Marciani Cons. XXXIII. num. 4. Lib. I. Præsid. de Amato Cons. LXVIII. Præs. Merlin. controv. XXXIV. num. 37. lib. 2. Paschal. de virib. patr. poteſt. part. I. cap. IV. num.* 40. Si tralascia il de Ponte *Cons.* 25. *num.* 6. *lib. I. Mastrill. decis.* 301. *Gratian. discept.* 924. *num.* 31. *Castill. decis.* 406. *num.* 6. *Cutell. de donat. contempl. matr. disc.* 1. *special.* 25. *num.* 8. *& seq.*

istessò, noi lo rileviamo eziandio da ciò, che prescrissero e stabilirono i contraenti nel dettar le leggi regolatrici sul modo di succedere nei beni donati. Primieramente si previde il caso, che i conjugi donatarj si estinguessero senza figli legittimi, e naturali, ed allora invitarono à tal successione Vincenzo, Alessandro, e Francesco Saverio Ciano di Ruvo in egual porzione; o i figli de' medesimi, e loro eredi, e successori. Le parole che additano coteste chiamate sono del seguente tenore. *Con condizione però espressa, la quale s' intenda apposta nel principio, mezzo, e fine del presente istromento, che restino, e sieno riservati l' usufrutti di detti stabili, e palazzo come sopra descritti, e confinati, e donati in beneficio di esso Signor Arciprete D. Giuseppe, come della Signora Ursola Ciani sua Sorella Cugina durante la vita de' medesimi con poterne ciascheduno di essi disporre del detto usufrutto a loro volontà, e dopo la morte tanto del sudetto D. Giuseppe, come dalla sudetta Ursola, detto usufrutto resti consolidato colla proprietà, e ceda a beneficio di detti futuri conjugi e de' loro figli da' loro corpi legittimi discendenti colle infrascritte condizioni.*

Ed accadendo la morte di detti futuri conjugi da qui a mille anni senza figli legittimi e naturali da loro corpi legitimi descendenti, nati e procreati anche che ciascuno di essi futuri Conjugi passasse a seconde nozze e morisse non superstiti figli, in detto caso li sudetti beni stabili e palazzo vadino e cedino a beneficio del magnifico Vincenzo, Alessandro, e Fran-
ce-

cesco Saverio Ciani della detta Città di Ruvo figli legittimi e naturali de' suddetti Signori Ignazio , ed Isabella pro eguale parte e porzione , o de' figli de' medesimi fratelli e loro Eredi e Successori , che forsi in detto caso si ritroveranno viventi con essere tenuti ed obbligati dal giorno che detti beni perveniranno in potere e dominio de' sudetti fratelli di Ciano o di ciascuno de' medesimi far sodisfare per suffragio dell'anima di detto Sig. D. Giuseppe messe num. 150. con sodisfare l' elemosina di un carlino la messa in perpetuo & mundo durante , quali sudetti beni restino e sieno sotto special pegno , ed ipotega obbligati per fondo della celebrazione delle sudette messe 150. l' anno , sotto la qual condizione ed espressa riserva ha voluto esso Signor D. Giuseppe sia la sostituzione sudetta di essi Vincenzo , Alessandro , e Francesco, quia sic &c.

Or dopo tale chiamata , dopo un fedecommesso così chiaro , e preciso , chi può dubitare , che i figli di Felice Guadagni furono invitati *jure proprio*? Qual dubiezza può nascere su tale affare? Quando i contraenti furono risoluti di stabilire su di quei beni un fedecommesso convenzionale , quando questa loro idea sta spiegatamente espressa , senza che possa farsene disputa , e contesa ; io non so chi possa avere il coraggio di sostenere con manifesta contradizione , che nel fedecommesso siavi bisogno di qualità ereditaria . Vediamo l' ordine delle chiamate , che il donante ideò e descrisse . Due erano le immagini degli avvenimenti futuri

ri; che si volgevano nell' animo del donante. L' una piacevole e gradita era quella, che da' Conjugi donatarj nascesse prole. Il donante in questa idea ed in tal prevedenza chiamò ed invitò a succedere ne' beni donati i figli nascituri. L'altra immagine nojosa e dispiacevole era quella della estinzione de' donatarj senza figli superstiti. In tale contingenza il donante prescrisse, che succedessero alcuni agnati di Silvia Ciani, come sopra abbiamo additato. Questo è l' ordine delle chiamate. Il donante invita in primo luogo i Conjugi donatarj. Indi i loro figli nascituri; casochè poi figli superstiti non esistessero chiama Vincenzo, Alessandro, Francesco, e Saverio Ciano, e qualora costoro pur si trovassero predefonti, invita a succedere i loro figli. Or in mezzo a tanta chiarezza, trà tanta evidenza di cose, chi può contrastare la esistenza d' un fedecommesso dividuo trà tutte le persone invitate? E se trà le persone invitate i figli di Felice Guadagni ottengono il primo luogo, quale sfrenato scetticismo potrà spargere tenebre e dubiezze sul loro dritto lucido, e sicuro? Il Cardinal de Luca, che ben può dirsi il più ragionatore sensato trà gli Scrittori del foro, malgrado che sposato avesse il sentimento, che nelle donazioni di cui trattiamo, i figli sian chiamati *uti heredes & non uti filii*, limita ciò, *ubi verba donationis directam filiorum vocationem importarent* (1).

Or

(1) *Cardin. de Luca disc.* 1. *de donat. num.* 6.

Or qual miglior pruova, qual più sicuro segnale di una chiamata diretta a beneficio de' figli, quanto è quello, che concorre nel caso nostro, dove un fedecommesso con progresso di chiamate si ravvisa stabilito? Questo fedecommesso produce l' effetto, che i Coniugi donatarj non furono, che semplici possessori fiduciarj, cui non competeva la libera disposizione sulla robba, ma attender doveano l' avveramento di quelle chiamate, che il donante previde, e stabilì. Il S. C. colle sue giudicature a date occasioni, ha mostrato quanto valga, e di quanto peso sia l' accettazione del Notaro, e l' essersi contemplata la qualità del sangue. Il Duca di S. Martino D. Francesco La-Leonessa, avea donati varj beni a Guglielmo Vincenzo suo figlio terzogenito per se, e per i suoi discendenti *ex corpore*. Il Notajo avea stipulato, ed avea fatta l'accettazione a nome di tali discendenti nascituri. Si dubitò quello stesso su di che oggi si disputa, cioè se tali discendenti doveano o nò intendersi invitati colla sola qualità di discendenti, o si richiedesse eziandio il carattere di eredi. Il S. C. ben vide, che in quel caso la stipula del Notaro dovea produrre l' effetto, che i discendenti s'intendessero chiamati *jure proprio*, ed indipendentemente da ogni qualità ereditaria. Si ebbe anche in considerazione, che in quel caso i discendenti eran chiamati colla giunta di dover essere legitimi, e *naturali ex corpore*, il che additava essersi riguardata la qualità del sangue. Quindi a

relazione del Consiglier Giannattasio a dì 14 Marzo dell'anno 1670. fu deciso, che i figli di D.Guglielmo La-Lionessa, s' intendessero chiamati *uti filii & non uti heredes* (1). Di più non è da dubitarsi, che qualora dalla stessa donazione si arguisce chiara la idea di volere stabilire un fedecommesso, allora è temerità il contendere la chiamata espressa de' figli, i quali succedendo con tal titolo di fedecommesso, niun bisogno essi hanno della qualità ereditaria. Ma ragioniamo un poco su i fatti, e messe da banda le immaginazioni consultiamo quello, che stabilirono i contraenti. Noi di sopra abbiamo descritto l' ordine delle chiamate, che il donante dispose nella donazione. Or si figuri il caso, che Silvia Ciani, e Felice Guadagni estinti fussero senza veruna prole, io dimando in grazia al mio Contradittore, se avverata la chiamata a pro di Vincenzo, di Alessandro, e Francesco Saverio Ciani, potean costoro aggire *jure proprio* per l' acquisto de' beni donati, o pure aveano essi bisogno della qualità ereditaria. Io non veggo, chi poss'avere il coraggio di sostenere, che essi succedessero come eredi in faccia ad una chiamata, che addita un fedecommesso a lor favore ordinato. Essi dunque verrebbero *jure proprio*, e per benefico invito dello stesso donante. Or non

(1) *De Luca meliorat. ad cap.* 68. *resolut. de Marin. lib.* 2. *num.* 11.

non è egli vero, che i figli di Silvia Ciani nell' ordine delle chiamate precedevano, come precedono, Alessandro, Vincenzo, e Francesco Saverio Ciani? Il donante spiegò una predilezione maggiore a pro di codesti figli. Dunque il di loro dritto è da riputarsi prevalente, e maggiore. Premessa questa idea indubitata, io ragiono a tal modo. Vincenzo, ed altri fratelli Ciani eran chiamati *jure proprio*, ed a titolo di fedecommesso nelli beni donati. I figli di Silvia Ciani, e di Felice Guadagni precedevano nell' ordine delle chiamate i sudetti Vincenzo ed altri de' Ciani. Dunque il loro dritto era poziore e prevalente. Quindi se gli uni erano invitati *jure proprio*, gli altri ancora, cui conveniva dritto maggiore, dovevano del pari essere *proprio jure* invitati. La massima *si vinco vincentem te, multo magis vinco te*, è confacevole al caso attuale (1). Se Vincenzo ed altri de' Ciani chiamati dopo de' figli di Felice Guadagni non avean bisogno di qualità ereditaria per succedere, molto

(1) Questa massima *si vinco vincentem te, fortius vinco te*, si raccoglie direttamente dalla l. *æquissimum* §. 1. *D. ad Tertull.*, e dalla *L.* 8. *D. de bonis damnatorum*. Il Cujacio sen valse opportunamente nel Comento alla L. *assiduis C. qui potior. in pignor.* Ed il nostro Aulisio la dilucida egregiamente nel trattato *soluto matrimonio &c.* p. 273.

menò dobbiamo dire, che tal qualità si richiedesse per i suderti figli, i quali erano contemplati con maggior predilezione, e li precedeano nell' ordine delle chiamate. Quest'. argomento mi par decisivo. Esso induce chiara la conseguenza, che non si può a giusta ragione contendere la chiamata espressa, e fedecommessaria de' figli di Felice Guadagni, e che è una manifesta sofisticheria il volere intrudervi la qualità ereditaria. Il gran Cujacio, il di cui nome imprime la più grande idea della giurisprudenza, di questa massima si valse per dimostrare in un caso consimile, che colui, il quale va fornito di un dritto poziore, non deve essere di deterior condizione di colui, il di cui dritto è inferiore al suo, e ciò con un esempio tratto dall' ipoteca egl' illustra, e rischiara egregiamente. Queste riflessioni unite insieme, e valutate per quel che valgono, esibiscono il seguente risultato. La donazione fatta a prò di Felice Guadagni, e Silvia Ciani ed a' figli da esso loro nascituri, tanto se si riguarda l' accettazione apposta a lor favore dal Notaro come pubblica persona, quanto se si riguarda il fedecommesso stabilito su i beni donati, e la qualità del sangue, che i contraenti ebbero in mira, dee somministrare un dritto limpido e sicuro a tutti i figli di Silvia Ciani, e Felice Guadagni per conseguire la egual porzione su di tutti i beni donati. E se talvolta al dir del Cardinal de Luca le congetture concludenti, e valevoli inducono una chiamata *jure proprio* de' figli, quanto

più

più laddove la disposizione del donante presenta nettamente la idea di un fedecommesso dividuo?

Or posto per sicuro, come sembra indubitato, il dritto de' figli a succedere *jure proprio*, potrà mai contendersi, che Vincenza Maria Guadagni debba conseguire una egual porzione con gli altri maschi fratelli di lei, che sono sopraviventi? L' Avversario sostiene che nò. Noi risolutamente crediamo l' opposto. Ed eccoci a dimostrarlo.

C A P. II.

Nelle donazioni contemplatione matrimonii, *ove i figli sieno chiamati* jure proprio, *le femine succedono in egual porzione con i maschi.*

A Dimostrare questo assunto, poche idee sono sufficienti. L' affare è così chiaro per sua natura, che poche parole si richiedono per farne una legal dimostrazione. E' sicura giurisprudenza, che sotto nome di figli vanno compresi e maschi e femine. Questo esige la proprietà del linguaggio legale e mille luoghi della nostra legislazione mettono ciò nella classe delle verità morali. Quindi la scuola del foro e vecchia e nuova ne formò un canone invariabile, che esprimono così: *Masculinum concipit fœmininum, & hinc sub nomine filiorum & masculi & fœminæ veniunt*. Egli è vero, che un tempo fu antica disputa se sotto nome *de' figli* s' intendano anche le femine comprese. Il Giureconsulto Labeone cre-

credevà di nò, ma la scuola Proculeana, che seguiva il sentimento e la volontà per norma direttrice de' suoi giudizj, e non già la esterna figura delle parole rigettò il sentimento di Labeone, e Giustiniano in infiniti luoghi del dritto autorizzò la massima, che il nome di *figli* è adatto a comprendere eziandio le femine. Quindi nella *L.* 201. *D. de V. S.* stà scritto così: *Justa interpetratione recipiendum est appellatione filii filiamfamilias contineri*. E così stabilisce eziandio la *L.* 61. e la *L.* 81. *D. de Leg.* 3. e la *L. pronunciatio* 195. *D. de V. S.* ove si dice: *pronunciatio sermonis in sexu masculino ad utrumque sexum plerumque porrigitur*. Quindi l'Averanio scrisse. *Sexus masculinus continet fœmininum, non quidem secundum figuram, hoc est significationem verborum, sed justa interpretatione, quæ jurisconsulti et Imperatores verborum significationum ad fœminas extenderunt* (1).

Or (quì ripiglia il riverito mio contradittore) quanto, è vera la massima per dritto comune, altrettanto essa è fallace se si attenda la patria *giurisprudenza*, nella quale lo statuto impone, che dove maschi vi sieno, le femine non possono aspirare a veruna successione. Quindi presso noi dove tale statuto è in osservanza, vano ed inefficace sarebbe il desiderio di quella donna, che pretendesse succedere in concorrenza de' maschi. Strana, dunque, conchiude il

(1) *Averan. Interp. Jur. lib. IV. cap. III. num.* 1.

il mio contraditore, sembrar deve l'intrapresa di Maria Vincenza Guadagni, che mettendosi al pari de' fratelli maschi intende avere una quota eguale con esso loro. *Ubi viget statutum, unusquisque censetur in disponendo statuto se conformare*. Quindi la volontà del donante tacitamente esclude Maria Vincenza Guadagni, ed ammette la prelazione de' maschi alle femine. Questo è il grande argomento su di cui grandi speranze, e somma fiducia ripone l'avversario. Ma esso ventilato, e discusso al lume del vero è sfornito di ogni appoggio legale, e manca di fondamento che reggalo.

La risposta è facile, e spedita. Quando i figli nelle donazioni a contemplazione di matrimonj sono invitati in ragion di fedecommesso, e per proprio dritto, allora tutti succedono senza distinzione o che maschi o che femine fussero. Se il donante avesse avuta predilezione per i maschi, ed avesse voluto preferirli alle femine, lo avrebbe indubitatamente spiegato. Se ciò non fece, dobbiamo dire che in egual modo contemplò e gli uni, e gli altri. Mal ragiona poi l'Avversario quando crede, che dove siavi lo statuto, *che stantibus masculis* le femine non succedano, le femine non possono concorrere alla porzione eguale. Imperciocchè se questo stabilimento si voglia ammettere per vero, qualora trattisi di succedere a un padre, o ad altro ascendente paterno, non si può se non che a disagio adattare, laddove trattisi di succedere ad estranj, o pure a collaterali. Lo statuto nostro, o sia la

costituzione *in aliquibus* prescrisse tal prelazione nelle successioni di ascendenti, e niuno immagginò maj, che ciò valesse laddove trattisi di succedere a' collaterali. Dunque se di successione di ascendenti la disputa presente si raggirasse, potrebbe avere qualche aria di plausibilità il contrario assunto. Ma il caso nostro non è tale. I beni donati furono di D. Giuseppe Guadagni Prete, il quale al più quando congiunto di sangue fingere si volesse, di che niuna pruova noi abbiamo, non era se non che un collaterale (1). Se i figli

(1) L' incontro fortuito di due famiglie dello stesso cognome lungi di esser pruova di una vicendevole parentela tra loro, non somministra nè anche lieve congettura su di ciò. Noi non abbiamo memoria, nè vi è neppure picciola pruova, che D. Giuseppe Guadagni, e D. Felice Guadagni fussero stati congiunti, o procedenti da stipite comune, nè di ciò si rinviene traccia veruna. E non è egli nuovo, che due famiglie dello stesso cognome sieno del tutto tra se estranee: nè dipendenti l'una dall' altre. Quanti cognomi di famiglie sono nel Regno e fuori di cognomi simili? Moltissime famiglie vi sono ben anche dello stesso cognome tra i nobili della nostra Capitale, e pure sono, e si reputano di origine tutta diversa. Nel numero non picciolo e ragguardevole de' Carafeschi, de' Carac-

gli di Silvia Ciani, e Felice Guadagni, se Vincenza Maria Guadagni intendesse succedere al padre ne' beni donati, il dubbio dell'avversario potrebbe essere fornito di qualche aria di sussistenza, ma essa vuol succedere per lo benefico invito del donante, il quale come collaterale non dee presumersi aver avuto in mira lo statuto, che preferisce i maschi alle femine. Dunque se i termini dello statuto non debbono valere al di là di quel che suonano, il buon senso, e la ragione suggeriscono, che a tutti i figli, o maschi o femine, che fussero, compete egual porzione sulli beni donati. In confermazione di cio è quì assai opportuno il riflettere ciocchè insegna il dottissimo Consigliere Giuseppe de Rosa, che sebbene vogliasi ammettere per vera la massima di essersi voluto il disponente uniformare allo statuto, che induce la esclusion delle donne in concorrenza de' maschi; non potrà negarsi però; che tale esclusione dee sentirsi secondo i termini dello statuto stesso, e non già in quei casi, che lo statuto non ebbe affatto in considerazione. Imperciocche se la presunzione risulta dallo statuto, non deve esser difforme da ciò che esso dispone, nè dee contenere cose che ol-

---

raccioli, de' Zuroli, de' Minutoli, de' Capeci, e di altre nobili famiglie non tutte hanno la stessa comune origine, ed in cosa tanto chiara per fatto è inutile addurne più ampia pruova.

oltrepassano la linea, che il suo tenore esibisce. Così opportunamente ragiona il sù lodato Consigliere de Rosa, che colla guida del buon senso esaminò l'articolo che si contende, *ut scilicet in iis casibus fœminæ appellatione masculorum non veniant, in quibus a successione intestati per masculos excluduntur, ut videatur testator propriam mentem ad statuti dispositionem per omnia accommodare; voluntas enim, quæ deducitur ex actu, non potest se extendere ultra id quod ex actu ipso necessario infertur* (1).

Or se lo statuto tra noi parla di successione intestata di ascendente, nè mai alterazione veruna si è fatta al dritto Romano circa la successione de' collaterali, ove e maschi e femine simultaneamente succedono, come potrebbesi allegare lo statuto nel ca-

(1) *Joseph de Rosa consult. XLI. num.* 15. 16. Questa è la dottrina ricevuta tra noi, ed adottata dalla comun sapienza del foro. Così dopo il Decio *in L. precibus num.* 2. *C. de impuber. Menoch. Cons.* 803. *num.* 18. *Mantic. de conject. Lib. VI. Tit. VII. num.* 12. scrive sulle stesse idee il savio Andreoli: *Non est intelligendum* (*statutum*) *de casu de quo non loquitur & statuta excludentia a successione unius non excludant a successione alterius de quo non loquatur & ratio agnationis in statutis esclusivis fœminarum habet solum locum in casibus & personis expressis & non extandatur*. Andreol. contr. 138. num. 5.

caso attuale, in cui D. Vincenza Guadagni succeder vuole al fedecommesso istituito da D. Giuseppe Guadagni, il quale o era estraneo del tutto, o se congiunto di sangue finger si volesse, non potea essere, che un collaterale di rimotissimo grado? In fatti dovunque i nostri Scrittori del Foro esaminano la esclusione delle donne secondo i termini dello statuto giusta la presunta volontà de' disponenti, essi parlano nel caso, che i termini dello statuto coincidono col caso e colla specie che trattasi, overo qualora siasi contemplata l'agnazione, o concorrono altre congetture, che persuadono la esclusion delle femine in grazia de' maschi. Quanto tali circostanze avvengono, quando siasi l'agnazione contemplata, quando predilezione per i maschi *si congettura*, allora è ragionevole la disputa. Tale fu il caso che trattò il Capecelatro nella *decis.* 3, & 128. (1). Quivi la Testatrice era un ascendente, ed in conseguenza ben reggevano i termi-

(1) Capyciuslatro *decis.* 127. *lib.* 2. *Adducebatur etiam & alia conjectura voluntatis Testatoris, quia discretiva locutus fuit de masculis & fœminis, masculos instituendo, fœminis autem aliquid annuum tantum relinquens, quo casu fœminam non excludere masculum substitutum habetur.*
Ex quibus & alia insurgebat conjectura, quia testator magis dilexit iam natas quam nascituras remotiores &

mini dello statuto. Di più il caso esibiva circo-
stanze tali, onde chiara si scorgeva la predilezio-
ne per i maschi, giacchè ebbesi in veduta la idea
di conservare l'agnazione; ed inoltre la testatrice
in grazia de' maschi aveva esclusa la propria fi-
glia; ed a tutto ciò si aggiungeva, che ella avea
nominato le femine particolarmente, quando erale
piaciuto di contemplarle. Per le quali cose unite
insieme il S. C. inclinò per la esclusione delle
donne. Casi consimili maneggiò il Cardinal de Lu-
ca, ma analizzando noi i suoi discorsi, che a tal
proposito scrisse, troviamo sempre, che o trattava-
si di successione di ascendenti, o pure vi concor-
revano quelle congetture circa l'agnazione e predi-
lezione per i maschi, che abbiamo fin'ora cennate (1).
Lo stesso fu deciso presso il Capecelatro nella sua
decisione 38. dove la femina fu esclusa in concor-
so

& propterea si propriam filiam in casu mortis hæredum gravatorum exclusit vocando agnatas; tanto magis censetur exclusisse neptem non natam, & penitus incognitam.

(1) L'essersi contemplata l'agnazione anche senza il concorso di altra pruova è sufficiente indizio, e somministra plausibile argomento della esclusione delle donne. Così l'Averanio: *Quoniam agnationis contemplatio, familiæque conservatio, ipsa per se sola sufficit ad excludendas fæminas, in quibus familia finitur. Averan. Interpret. Jur. lib. IV. cap. III. n. 8.*

so del maschio dal succedere ne' beni donati *contemplatione matrimonii;* giacchè ivi i figli succedevano colla qualità ereditaria contro a quello che noi abbiamo dimostrato verificarsi nel caso attuale. Se dunque egli è vero, che lo statuto non è da estendersi fuori del caso in cui parla, se non vi ha dubio che il caso attuale in cui non trattasi di succedersi ad un ascendente, non và compreso ne i termini della costituzione *in aliquibus*, è sicura ed indubitata la conseguenza, che la femina qual' è D. Maria Vincenza mia Cliente, debba ugualmente succedere coi maschi nei beni donati. Finalmente (e questo ci fornisce di un altra risposta del pari plausibile e convincente) non è da tralasciarsi la sensata distinzione propostaci dal giudiziosissimo Reggente de Marinis, il quale maneggiando un caso analogo al presente ragionò a tal modo. O i figli nella donazione a contemplazione di matrimonio succedono *tanquam heredes*, ed allora le femine non possono pretendere quota eguale coi maschi, atteso lo statuto, che regge tra noi esclusivo delle donne. Se poi all'opposto i figli succedono senza tal qualità ereditaria, ma colla semplice qualità della filiazione, allora essendo noi lungi da i termini dello statuto, che di eredità dispone, dobbiamo convenire, che tutti i figli succedono indistintamente, e maschi e femine in uguale porzione. Conchiude per tanto il savio Scrittore, che la risoluzione di questo articolo tutta dipende dal vedersi se i figli in tal donazione ven-

gc-

gono a succedere colla qualità di eredi, o pure colla semplice qualità della filiazione, e laddove sia chiaro, che sien chiamati senza qualità ereditaria, allora non potrà contendersi, che alle femine conviene il dritto di succedere in ugual porzione co i maschi. Ecco le parole di questo autorevole Scrittore: *Ego, ut in hac re dicam quid sentio, postquam decisionem prædictam sic emanatam audivissem, cum dura admodum mihi visa esset, volui hujus articuli veritatem investigare & tandem dixi, quæstionis resolutionem vere pendere ab alia, de qua in hoc postremo libro, nimirum quomodo in præfata donatione filii nascituri, & demum nati succedere possint nempe uti hæredes patris donatarii, vel uti filii: quia si uti hæredes certum est fæminas non venire, cum in illis qualitas hæreditaria propter masculorum superexsistentiam non concurrat; si vero sat est, quod sint filii, nec ut succedere possint alio indigent, eo etiam casu minime dubitarem fæminas esse cum masculis æquis portionibus admittendas* (1). Uniforme a questa solenne teoria è la dottrina del Consiglier Rocco, il quale esaminando una specie di eguale indole alla nostra, adoperò anch'egli, ed accolse la distinzione sudetta, sostenendo, che laddove i figli venissero semplicemente come figli, in tal caso tutti succedono in ugual porzione senza distinzione al-

---

(1) *De Marinis Resolut. jur. lib. 2. Cap. 68. num. 7.*

alcuna di sesso. Le sue parole sono espresse così: *Sequitur ex hoc, quod si tollitur qualitas hereditaria in succedendo in donatione prædicta, & succedant filii sempliciter ut filii, omnes filii succedere debent sine distinctione sexus* (1). Così sostenne il dotto autore a difesa di Giovanna e Catarina Marifeula, che pretendevano la egual porzione su i beni donati a contemplazione di matrimonio da Gianvincenzo Marifeula a Felice suo figlio, e padre di dette Giovanna, e Caterina, in cui erano stati contemplati anche i figli nascituri. La decisione del S. C. autorizzò la dimanda delle sorelle Marifeula, cui fu data la porzione eguale, malgrado il concorso del figlio maschio Alessandro Marifeula. Egli stesso ci riferisce l'esito di questa causa così: *Per S. C. ad relationem Regii consiliarii D. Flaminii Constantii, fuit decisum deberi dictis sororibus portionem virilem in donatione contemplatione matrimonii facta per Johannem Vincentium avum, penes Strinam dictorum magistrum.*

E' da riflettersi, che nel caso, che ci riferisce deciso il Rocco, trattavasi di donazione fatta dall'Avo paterno, e pur ciò nulla ostante niente valse contro la sorella nè la considerazione dello statuto, nè la concorrenza del maschio. Come dunque può tale statuto allegarsi a pro del maschio, come può pretendersi, che resti esclusa la sorella nella spe-

(1) *Rocc. Respons.* LXXI. *n.* 17. *Tom.* 1.

specie presente, in cui trattasi di succedersi nei beni donati da una persona estranea del tutto, e che qualora figurar si volesse congiunta, non era che un collaterale di remotissimo grado? La mia Cliente a vista di tali ragioni, e di giudicature così solenni non sa temere, che i gravi e venerandi personaggi, che siedono nel S. C. gli abbiano a negare la egual porzione, che ha dimandata.

Tutto il nerbo della difesa contraria, e lo scopo, ove feriscono le vedute del mio Contradittore per escludere D. Vincenza Guadagni dalla donazione del fu D. Giuseppe, si trae unicamente dallo statuto, il quale impone, che non debbano nelle successioni le femine concorrere insieme coi maschi. Quindi supponendo, che ogn' uno nel disporre de' suoi beni adatta il suo linguaggio e le sue idee allo statuto del Paese in cui vive, e sù quella norma s' intende adattare i suoi voleri, siegue da ciò che nel caso attuale concorrendo D.Maria Vincenza con i fratelli, debba essere onninamente esclusa. Ecco l' Achille del contrario assunto; ecco l' argomento, cui non regge risposta veruna, come il contradittore va ostentando. Noi ci siamo ingegnati di risponderci in varie guise e ci lusinghiamo, che ciascuna delle risposte, che abbiamo date noi, sia plausibile in modo, che niente più trovisi a ridire. Tali risposte si sono date nella idea, che fusse vera la massima che

si

si allega. Fatto stà, che essa è falsa, come ora dimostreremo.

LA massima di cui tanto si compiace l' Avversario, e che va per la bocca del volgo de' Forensi, cioè che *testator voluntatem suam ad statuti dispositionem conformare censeatur*; è sfornita di ogni ragione, nè ha sodo fondamento che reggala. Il dottissimo Giuseppe Averanio, cui la giurisprudenza tanto deve per averne dilucidate le più astruse teorie, si applicò ad esaminare se ragionevole, o assurda fusse cotesta regola. Egli esaminatala colle giuste vedute di una sana giurisprudenza, con gravi argomenti, ed invitte pruove dimostrò, che niente di più assurdo può affermarsi della opinione di coloro, che sostengono, che il testatore siasi voluto adattare alla disposizione dello statuto. Infinite ragioni adduce, che rigettano tal modo di pensare, e quindi conchiude, che questa massima ideata da' prammatici è sfornita di ogni sostegno legale, ed è contradetta dalla ragione. Merita che si legga a disteso la dimostrazione di questo esimio Scrittore, che egli sviluppa e rischiara egregiamente con due interi Capitoli della sua opera. Egli scrive così: *Pervulgata illa, & omnium sermonibus celebrata regula: quod testator voluntatem suam ad juris communis, vel statuti dispositionem conformare censeatur, neque ulla ratione nititur, neque ulla lege fundatur. Omnis ratio oppositum suadet, sive voluntas testatoris de rebus suis disponentis, sive legis mens & sententia spectetur.*

 Te-

Testator eo ipso quod de bonis disponere destinavit, manifeste declaravit, se a legis dispositione recedere voluisse in eo de quo disponeret (1). Tra gli argomenti che adduce vi è il seguente. Nelle disposizioni, che si fanno dagli ascendenti vi è la condizione implicita *si sine liberis*. Or questa condizione non comprende i figli naturali soltanto. Questa condizione poi soggiungendosi dallo stesso testatore, è atta a comprendere anche i figli naturali. Dunque da ciò ogn' un vede non esser vero, che la volontà del testatore debbasi livellare sulla norma di ciò, che comanda la legge, o lo statuto. Quindi il savio Scrittore ribatte il pensar di coloro, che sù l' appoggio della vana presunzione nascente dallo statuto escludono le femine dal succedere congiuntamente coi maschi. E' opportuno sentirne le parole. *Illud etiam animadversione dignum est, quod cum conditio* si sine liberis *adjecta censetur ex interpretatione Legis ut in* L. cum avus D. de condit. et demonstrat. L. cum acutissimi C. de fideicom. *ea non comprehendit liberos naturales* L. generaliter in fin. ibi *justa sobole* C. de instit. & substit. *Cum vero est adjecta ab ipso testatore liberos naturales comprehendit* detta L. ex facto §. si quis rogatus D. ad Sctum Trebell. *Igitur voluntas testatoris ad normam dispositionis Legis non est exigenda, nec ejus interpretatio ad Legis præscriptionem sumenda* (2). Se

(1) *Averanio Interpretam. lib. IV. cap. I. num. 1.*
(2) *Idem Interpr. Jur. lib. IV. cap. I. n. 12.*

Se dunque sotto nome di figli secondo il commun linguaggio, deve intendersi prole qualunque, e i maschi e le femine debbono esservi indubitatamente compresi, se la massima, che si trae dallo statuto, è assurda in giurisprudenza, e non ha peso e valore niuno; è evidente, che l'argomento contrario manca di base, che reggalo, e niente osta alla mia Cliente.

Ma l'Avversario non rifina. Egli con isforzo d'ingegno vorrebbe fare intendere al Tribunale quel che nè la donazione dice, nè veruna idonea pruova può contestarlo. Egli vorrebbe poter dire, che il donante con quella donazione, che esso fece contemplò l'agnazione, e la conservazione della famiglia, e questa idea deve produrre la conseguenza, che i maschi, i quali adatti sono a serbar l'agnazione, debbono essere alle femine preferite. Dice di più a tale intendimento, che il donante D. Giuseppe Guadagni solo ad oggetto di conservar l'agnazione, procurò che Silvia Ciani nipote di lui si fusse maritata con Felice Guadagni innestando così le due famiglie per serbare la gloria del casato, cui erano rivolte tutte le mire del donante. Questo è l'argomento, che stentatamente va congegnando, e delineando il mio riverito contraddittore per introdurre nel caso nostro la prelazione de' maschi alle femmine, che la donazione non ha disegnato. Ma il fatto stesso decide, che le idee degli Avversarj son fallaci, e mancano di ogni fondamento legale. Ed eccoci a dimostrarlo.

 Se

Se le immaginazioni valessero più de' fatti, e i possibili più delle realità, potrebbe allora ammettersi la posizione che gli avversarj hanno ideata. In fatti dov'è mai, che nella donazione, di cui si tratta, il donante avesse contemplata l'agnazione? Dove mai spiegarono i contraenti, che le loro mire erano rivolte alla gloria del casato? Qual cenno s' incontra in tutto il contesto de' capitoli matrimoniali, che D. Giuseppe abbia avuta idea di riguardare unicamente la famiglia Guadagni? dove parlano i contraenti d'innesto ed union di famiglie? Ma se vuole il contradittore avere una pruova sicura, che le idee del donante furono lontane dal contemplare l'agnazione, e la famiglia Guadagni, eccone una invitta dimostrazione. D. Giuseppe Guadagni ne' capitoli matrimoniali volle, che de' beni donati goder dovessero non solo i figli nascituri da quel matrimonio, ma anche accadendo il caso che ciascuno di essi futuri conjugi passasse a seconde nozze, e quindi altri figli avessero procreati, anche costoro fussero chiamati a succedervi. Dunque se fusse avvenuto il caso, che sciolto il matrimonio colla morte di Felice Guadagni senza figli, Silvia Ciani si fusse per la seconda volta maritata con altri a suo piacere, e figli fussero nati da tal secondo matrimonio, cotesti figli non avrebbero avuto dritto minore su i beni donati, malgrado che di diversa famiglia, e ad altra agnazione appartenessero. Ciò posto per sicuro, come sembra indubitatamente che sia, io ragiono a tal modo. Se il do-

donante non guardò unicamente i figli di Felice Guadagni, anzi con indifferenza, e con occhio eguale contemplò i figli di Silvia Ciani di lei nipote, o che procreati fussero con Felice Guadagni, o che con qualunque altra estranea persona, senza che spiegata si fusse predilezione più per gli uni, che per gli altri, io non so come si possa da ciò arguire l'essersi contemplata l'agnazione. Dove niuna premura si mostra, e niuna predilezione si spiega per la famiglia Guadagni, e per l'opposto indifferenza si mostra, e dritti eguali si stabiliscono con i figli procreati con ogni estranea persona, figurare idee di agnazione, e di contemplazion di famiglia, sono

Sogni d' infermi, e fole di romanzi,

anzi sono intraprese di tal tempera, che niuno moderato uomo potrebbe comportarle. Se poi il contraddittore conta molto sull'incontro fortuito della somiglianza del cognome, sull' innesto della famiglia; su l'agnazione artificiale; egli dee por mente, che queste sono belle cose, che egli saprà adornare con vive immagini e con bel colorito, ma le sue idee saranno smentite da' fatti permanenti, e da quella donazione stessa che dovrà esibire i veri sentimenti, e le genuine intenzioni de' contraenti.
Il Magistrato dunque, che con occhio sagace ed imparziale deve analizzare i fatti e distinguerli da' fantomi ideali, dovrà onninamente rigettare la vana intrapresa del mio contraddittore. La massima comune che regge i fedecommessi suggerisce, che l'

 agna-

agnazione non intendesi giammai contemplata ; se non che quando i contraenti ciò avessero in termini niente ambigui specificato. Tutto ciò che esce dalla linea del gius commune, non mai si presume, che i contraenti lo avessero voluto, se non che quando le loro voci sian chiare, e non ammettono dubbiezza veruna. Ma laddove ciò non si vegga chiaro, ed abbia bisogno di estraneo corredo di pruove malsicure, e vacillanti, allora il Magistrato non si diparte dalle comuni teorie. Esso seguirà ciocchè i contraenti fecero, non già quello che suggeriscono i desiderj, e le voglie di chi pretende fargli dire quel che non sognarono giammai.

L'agnazione non s'intende giammai contemplata, se non che quando espressamente il disponente abbialo dichiarato, ed ove tale espressa dichiarazione manca, non dobbiamo noi indovinando ideare e supplire ciocchè i disponenti non ispiegarono. Così l'Odierna. *Cum verissimum sit in jure, testatorem agnationis rationem habuisse non censeri, ubi super ea conservanda suam non expressit voluntatem* (1). E se nel caso nostro i contraenti nol fecero, possiamo noi supplirlo co' nostri fantomi ideali? *An non hoc est non solum divinare & supplere, sed etiam vim apertam verbis facere? cur non sic loqui testator potuisset, si voluisset?* son parole del Fabro in

(1) *Hodierna controv.* XI. *n.* 30.

in simil proposito (1). *Qui interpretandi jus habemus omissa, supplendi jus non habemus*, scrive il Cujacio (2). Egli è vero, che taluni ammettono le congetture per indurre l' agnazione : ma tali congetture, secondochè affermano di accordo gli autori che le ammettono, debbono essere così gagliarde, e veementi, che all' agnazione soltanto sieno riferibili, e non ad altro, e vagliano del pari, che le chiare espressioni. Così affermano i più sensati Scrittori, come il Peregrino (3), il Cardinal de Luca (4), il Molina (5), il Mantica(6), ed il Castillo (7). E su queste tracce il Torre conchiude a tal modo : *Negari tamen nequit etiam in sensu DD. pro dicta parte contraria allegatorum, quod conjecturæ debeant esse urgentes, ita ut æquipolleant contemplationi agnationis per testatorem expressæ* (8). Or ove è mai, che nel caso attuale vi sia menoma congettura di essersi l'agnazione contemplata? Niuna idea di ciò a noi esibisce l'Istrumento, anzi per l' opposto ci somministra i più si-

(1) Faber *de error. pragmat. de ead.* 28. *err.* 8. *num.* 7.
(2) *Cujac. consult.* 4.
(3) Peregr. *de fideicom. art. XI. num.* 39.
(4) De Luca *de fideic. disc. LXXII. num.* 4.
(5) Molina *de primog. lib.* 1. *cap.* 5. *num.* 9.
(6) Mantic. *de conject. lib.* 6. *cap.* 14. *num.* 20.
(7) Castill. *quotid. controv. lib.* 2. *cap.* 4 *num.*89.
(8) *Torre de majorat. Tom.* 3. *decis. XXXII.*

turi segnali, che i contraenti non rivolsero affatto le loro mire all' agnazione. Ed eccoci a dimostrarlo. Convengono gli Scrittori, che l' agnazione non si senta contemplata quando non siavi sostituzione progressiva tra gl' individui della famiglia, e molto meno qualora ella si fermi nel primo grado. Così l' Andreoli. *Tertio respondetur, quod si sit facta specifica mentio masculinitatis, non tamen dicitur habita ratio agnationis, nisi testator ultra primum gradum substituerit* (1). Di più, l' essere stata contemplata la donna nella donazione esclude ogni idea di essersi riguardata l' agnazione medesima. *Et quando in aliqua testamenti parte fœmina nominatur, sequitur inde rationem conservationis agnationis non fuisse habitam* (2). Or nel caso attuale concorrono entrambe queste circostanze. La donazione fu diretta a Felice Guadagni, e Silvia Ciani, ed a' loro figli nascituri, nè si vede ordinato progresso di sostituzione tra la discendenza ulteriore. Le chiamate si fermano nel primo grado, e non più in là. La donazione fu diretta a Silvia Ciani, che pur femina era. Dunque è una chimera, è un parlare in

(1) Andreoli *controv. CXXXIX. num. 11. Agnationis conservandæ ratio tunc contemplata videtur ad exclusionem fæminarum, quando testator ad plures substitutionis gradus processit:* Capycius Latro decis. 128. *num.* 21.

(2) Andreoli *controv. CXXXVII. num.* 26.

in aria figurare di essersi l'agnazione contemplata. E se come abbiam dimostrato di sopra maritandosi Silvia Ciani per la seconda volta i figli del secondo matrimonio per espressa volontà del donante, erano pur chiamati al godimento de' beni donati, non è una splendida stravaganza il dire, che siasi contemplata l'agnazione, o sia il casato di Guadagni?

Or se la volontà del donante fu aliena dal contemplare l'agnazione, non possiamo certamente dire, che la sua volontà siasi conformata allo statuto esclusivo delle donne, giacchè lo statuto ha il suo appoggio sulla idea di conservarsi l'agnazione. Dunque non deve dall'uno trarsi argomento all'altro, e deve nel caso presente la femina essere ammessa a succedere, perchè la idea del donante fu lontana dalla mira dello statuto, che è appunto l'agnazione. Così ragionava con idee vere e sensate il dotto Andreoli. *Unde sequitur ejus voluntatem non posse censeri conformem statuto, quia illud habet pro ratione conservationem agnationis; Testator autem ad illam non respexit & ideo ex diversis & contrariis non debet inferri interpretatio L. Papinianus exuli D. de minoribus* (1).

In ogni aspetto adunque, che l'affare si rimira, noi ci troviamo alle stesse conseguenze cioè, che D. Vincenza Maria Guadagni debba conseguire la porzione

(1) *Andreoli controv.* 138. *n.* 13.

ne eguale su i beni compresi nella donazione a contemplazione di matrimonio.

Ora stabilita la massima, che nel caso di cui trattiamo tutti i figli di Silvia Ciani indistintamente e femine, e maschi sono invitati per dritto proprio a succedere ne i beni donati, resta a vedere quali e quanti essi siano al caso di poter succedere, ed in quante porzione eguali debba dividersi la robba. Il mio contradittore s' impegna a dimostrare, che cinque debbono essere le porzioni quanti furono i figli di Silvia Ciani, e che le due porzioni di Anna già predefonta alli genitori; e di Feliciano Guadagni, che vestì l' abito religioso, e che anche premorì appartengono a Gianlorenzo ed Ignazio, che ne sono i rinunciatarj. Noi crediamo che per decidere quali sieno i figli di Silvia Ciani abili a succedere nei beni donati, debba attendersi il punto della morte de' conjugi donatarj, in guisa che quelli soltanto possono aspirare a succedervi, che in quel tempo erano sopraviventi, ed esistenti. Facciamoci dunque a dimostrarlo.

CAP.

C A P. III.

Si dimostra; che la robba donata dall' Arciprete Guadagni debba dividersi in tre sole porzioni.

A Ben dilucidare la vera idea della tesi proposta, è opportuno che si vegga qual sia stato il dritto de'. primi conjugi donatarj su i beni in contesa. Essi secondochè lucidamente abbiamo dimostrato più sopra altro non erano, che possessori, i quali a guisa di eredi fiduciarj erano padroni della robba in proprietà ed in usofrutto, durante la loro vita solamente, ma non erano liberi dispositori, atteso il gravame, a cui era soggetta la robba, cioè di restituirsi ai figli caso che rimanessero supersiti, o pure doveanla restituire a Vincenzo, Alessandro, e Saverio Ciano, se ad entrambi essi conjugi donatarj figli non sopravivessero (1). Que-

(1) Non può negarsi, che nelle donazioni dirette *conjugibus & filiis*, secondo la teoria ricevuta in tutte le sostituzioni, i figli s' intendono chiamati dopo la morte de' genitori, non già insiem con essi simultaneamente, ma si bene *ordine successivo*, ed in ragion di fedecommesso; specialmente quando i figli nel tempo della donazione non sono ancora concepiti. Così afferma e dimostra il Fabro nel suo Codice *Lib. VI. Tit. VIII. defin. XII.* sulle tracce del Decio *cons.* 253. *in fin.* e di Baldo *Cons.* 305. *vol. VI.*

Questi figli adunque eran chiamati a succedere, e il loro dritto cominciava a realizarsi quando la condizione si adempiva, che essi avean la fortuna di sopravivere a i genitori. Quando questa condizione non si adempiva, e finochè non si fusse adempita, essi niun dritto su la robba ostentar potevano all' infuori di una lontana speranza, di una lusinga animatrice, che poteva fargli nascere in cuore l' idea di essere un tempo i padroni della robba. Or cotale speranza, questo dritto futuro, e incerto poteva o nò trasferirsi ad altrni? io voglio convenire col mio Contradittore, che esso poteva cedersi e rinunciarsi. Ma questa cessione potea aver l' efficacia, che questo dritto incerto ed ambiguo avesse potuto rendersi certo, e sicuro? *Nemo dat quod non habet*. Se allora quando l'avvenimento della morte del padre si è verificato, i renuncianti erano già estinti, e quindi nissun dritto acquistar poteano, *quia defecerat casus conditionis*, non possano certamente i renunciatarj pretender quello, che i renuncianti nè acquistaron mai, nè furono al caso di poter mai acquistare. Se a rinunciatarj dritto maggiore non può convenire di quel che appartiene a' renuncianti, sembra che non possa andare esente dalla stravaganza l' idea del mio contradittore, il quale pretende, che le quote che non acquistaron mai, nè poteron mai acquistare Francesco, ed Anna Guadagni l'avessero essi acquistate, In fatti se il dritto de' figli di Sil-

via

via Ciani, e Felice Guadagni era incerto, quanto era incerto l'avvenimento, che essi dovean sopravivere a' genitori, trasfondendosi in altri poteva mai acquistare quella saldezza, e stabilità, che per sua indole non aveva? forse trasfondendosi nelle persone de' renunciatarj questa incerta speranza si cambiava d' indole, di tal che avveniva un certo tramuramento di natura? Sono queste esorbitanze di pretensioni, lussureggiamenti d' ingegno, che il buon senso ribatte, e la dritta ragione, come a manifesti assurdi non vi consente (1).

Or

---

(1) Se i figli di Silvia Ciani, e Felice Guadagni eran chiamati dopo la morte de' genitori, il loro dritto era condizionale, e dipendeva dall' incerto evento della loro premorienza a i Genitori. Questa incertezza in tutto il rigore del dritto chiamasi ed è condizione. Ulpiano dice: *dies incertus appellatur conditio L. XXX. §. 4. D. de leg. 1.* E Pomponio valutando questo lascito: *heres meus cum morietur decem dato*, ravvisò nella incertezza della morte dello erede la condizione: *dies autem incertus est cum ita scribitur: heres meus cum morietur decem dato: nam diem incertum mors habet ejus, & ideo si legatarius ante decesserit ad heredem ejus legatum non transiit, quia non cessit dies vivo eo, quamvis certum fuerit moriturum heredem. L. 1. §. 2. de condit. & demonstr.* Quindi non è comporte-

Or siccome non vi ha sogno d' infermo, che non trovi pur argomenti, e sostenitori, così non manca al mio Contradittore felicità d' ingegno, e sagacità di mente, onde farsì, che le sue idee acquistino almeno in appariscenza qualche aria di plausibilità. Egli dunque ragiona a tal modo. Tra le dispute, che nel foro si agitarono, è assai cospicua quella, la quale concerne l' esame del seguente articolo. Rinunciando alcuni fratelli prima di vestir l' abito religioso a favore o di estranei, o di altri loro fratelli dritti incerti, e futuri, se mai accadesse l' avveramento delle chiamate a loro favore, mentre che i renuncianti hanno già data fuori la loro solenne professione, possono mai i renunciatarj pretendere le quote de' renuncianti, malgrado che questi già si riputassero estinti al secolo per la solenne professione monastica, che già si trovono aver fatta? Simile è il caso che trattiamo, dice il mio Contradittore.

Quando i renuncianti hanno fatta solenne professione si reputano già estinti alla società, e pure malgrado ciò i renunciatarj rappresentando le loro quote possono benissimo chiederne l' appartenenza, oo-

---

tevole il dirsi, che la chiamata de' figli non era condizionale, ma era solo differito il tempo della prestazione. Questo dire urta e scuote il sistema della giurisprudenza, ove è ricevuta la massima, che *dies incertus stat pro conditione*.

così del pari conchiude il mio contraddittore, malgrado che Feliciano ed Anna Guadagni siano già defonti, i fratelli, che per effetto delle renuncie rappresentano le loro quote, possono benissimo chiedere tali porzioni.

L' Avversario sogna ad occhi veggenti, e poche idee bastano per ismentire quel che francamente assume. Eccone una spedita dimostrazione. L'argomento di analogia, che si trae da colui che ha fatta professione Religiosa, uguagliandosi a colui, che è intieramente defonto, è un argomento fallace, di cui i principj son falsi e vacillanti, e quindi le conseguenze nulla valgono, e niente reggono. Colui che ha fatta professione religiosa vive tuttavia al mondo, e se i voti che lo stringono sono d' impedimento a potere egli stesso goder della robba, non è però che per mezzo suo non possa possa altri acquistare quello che a lui si è deferito, e che per lo suo istituto non potrebbe godere. Quegl' istessi scrittori, che opinarono a tal modo, e cui piacque, che i renunciatarj potessero acquistare le quote di coloro, che menano vita religiosa, non osaron mai contendere, che ciò valesse per le rinuncie fatte da persona già defonta, qualora si trattasse di essersi ceduti dritti incerti, e da condizioni casuali tuttavia pendenti, e verificate dopo la morte de' renuncianti. Sarebbe soverchio addurre dottrine in contestazione di questa salda teoria, ma piuttosto per appagare il nostro Contraddittore, che a questa di-

disputa ci chiama, non lasciamo di allegare il Rovito, il de Franchis, il de Luca, il de Marinis, e quanti altri mai illustrarono presso di noi le materie forensi. Il Fabro nel suo Codice delle decisioni di Savoja ragiona sulle stesse idee così. *Habet præterea renunciatio tacitam illam conditionem, si hereditas deferetur, cum prius sit, ut acquiri possit hereditas, & consequenter ut sit delata, quam ut ei utiliter renunciari possit. Cui consequens est, ut præmortua persona, quæ renunciaverat, verum sit renunciationis conditionem nunquam venisse, nec evenire amplius posse, ob idque perinde habendam renunciationem ac si numquam facta fuisset* (1). Similmente il Reggente Rovito nel suo Consiglio 23. scrive così. *Ultima hæc renunciatio non obstat fratribus de Nastaro, quia jus successionis non fuit delatum vivente Allegra sed mortua, & Nastari illius filii veniunt ex propria persona, & sic successio nunquam fuit delata Allegræ, & renunciatio habetur pro non facta* (2). Con pari sentimento il Reggente de Marinis nelle osservazioni sulle decisioni del Reggente Revertera scrive a tal modo. *Nam cum eo successionis tempore mortua reperiretur, nullum habebat obicem hic nepos, quin ex propria persona admitti deberet: evanuverat enim renunciatio, quæ semper tacitam habet conditionem, si successio renuncianti defe-*

(1) Faber *in Cod. lib.* 11. *Tit.* 3. *defin. I.*
(2) Rovit. *consil. XXIII. num.* 23. 24. *lib. I.*

feretur (1). Da tutto ciò ben si ravvisa, che mal si trae argomento dalla morte naturale alla professione religiosa. Colui che professa vita religiosa non dee dirsi morto nè anche civilmente, perchè niuna deminuzion di capo egli soffre *nec maximam*, *nec mediam*, per cui nella classe delle persone morte civilmente possa essere annoverato. Egli soltanto diviene incapace di acquistare in quanto si tratta di ritenere la robba presso di se, ostandogli la professione Religiosa, ma qualora trattisi di tramandare l'acquisto al renunciatario, può benissimo acquistarlo, e per tal riguardo si dice capace di qualunque successione, purchè *tempore successionis delatæ* egli viva, e sia in conseguenza al caso di deferirsegli la successione. Mal dice dunque l'Avversario, e peggio ragiona allorchè sostiene che mancando la condizione, e non trovandosi sopraviventi Feliciano, ed Anna Guadagni, possano essere abilitati a tramandare i loro dritti alli renunciatarj. Ma egli è inutile questo esame, a cui ci

D chia-

(1) *De Marinis: obs. ad Decis. XL. Reverter. num.* 4. E' questa la dottrina indubitata e commune, che tutti gli Scrittori antichi e nuovi ci contestano con voci uniformi, come il *de Castro in L. qui superstitis num.* 3. *vers. aut filia D. de acquirenda heredis. Alex. cons.* 7. *vol.* 1. *Decius ad l. pactum dotale num.* 18. *Gallerat. de renunciat. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 9. *Merlin. controv. cent.* 1. *cap.* 11. *per totum*, *Capyc. Latro decis. IV. num.* 4. & 16. *Tiraquell. de Jure primogen. qu. XII. num.* 2. & *qu. XL. num.* 119., & 120.

chiama la sagacità del mio Contradittore ; perchè il fatto della contesa esclude ogni disputa. Imperciocchè o che la professione monastica si uguagli alla morte naturale, o che a quella non equivalga, egli è sempre sicuro, che dovendosi attendere il momento preciso *in quo successio delata est* per decidere sulla di lei utilità per i cessionarj, noi attendendo questo tempo ritroviamo che Feliciano ed Anna Guadagni si trovarono già predefonti, e quindi la loro rinunzia non fu affatto utile ed operativa.

Per meglio essere convinti di tal verità, è opporopportuno riportarci ad alcuni principi incontrastabili, che l' assicurano. In fatti benchè valesse la rinunzia della eredità deferenda, accciocchè però sia traslativa di dritti a pro del cessionario, fa uopo, che nel tempo in cui la successione si deferisce ci siano i termini abili a potersi ciò fare, in guisa che la rinunciante *tempore delatæ successionis*, sia abile a succedere per tramandare il suo dritto al cessionario. Or trovandosi la rinunciante, o il rinunziante già predefonto nel momento che la successione si è deferita, può dirsi un morto soggetto capace ed abile a deferirsegli l'eredità, ed a succedere a fine di trasferire il suo dritto al rinunciatario? Così avvedutamente il Consigliere Odierna ragionava in un caso consimile: *quia cum renuntiationis tempore hereditas non sit delata, videtur per eam renuntians obligari, ut adveniente casu quo hereditas deferatur, ad benefisium illius, cui fuit facta renunciatio, suam restituere portionem teneatur, quo casu opus esset, ut delatæ successionis tempore renuncians habilis esset*

ad

ad succedendum ad finem transferendi (1). Or se per dirsi operativa ed efficace la rinuncia de'dritti futuri e delle successioni deferende, bisogna che il renunciante *tempore delatæ successionis* sia abile a succedere, se Feliciano ed Anna Guadagni nel tempo, che dovean succedere nei beni donati trovaronsi già predefonti, se il morto non è soggetto capace di acquisto niuno; come può in buona fede affermarsi, che le loro quote per effetto delle rinunzie siensi tramandate a i loro fratelli? Il donante chiamò a succedere i figli superstiti de' Conjugi donatarj. Dunque escluse coloro che si trovavano predefonti. Esso guardò unicamente il punto della loro morte, per decidere quali e quanti de' loro figli dovean succedere. Quelli soli erano invitati, che avean la fortuna di sopravivere a i genitori, e tutti goder doveano porzioni eguali. Invano dunque Ignazio e Gianlorenzo Guadagni si lusingano far valere le rinuncie di Feliciano, ed Anna Guadagni, i quali perchè predefonti niun dritto trasferiron loro, se non che una inutile speranza, e un vano desiderio, che restò privo di effetto, per non essersi verificato l'avvenimento della loro sopravvivenza a i genitori. Ed ecco dimostrato, che tutto ciò che essi allegano niuna ragione aggiunge, nè alcun dritto somministra agli avversarj.

CONCHIUSIONE.

VArie sono state le dimostrazioni, che abbiamo fatte nel corso di questa difesa, ed essa sembra

(1) *Hodierna Controv. VII. num: 40.*

bra che sia compiuta, ed abbia messa al livello di una morale evidenza la ragione di D. Vincenza Guadagni . E primieramente abbiam dimostrato, che nel caso nostro lungi ogni idea di qualità ereditaria , la volontà precisa del donante invita i figli tutti di Felice Guadagni , e Silvia Ciani a succedere *proprio jure* in quei beni , che la liberalità di D. Giuseppe Guadagni donò a contemplazione di matrimonio a i loro genitori. Indi mostrammo coll'autorità della legge , colle dottrine più acclamamate da' giuristi e dal foro , che la mia Cliente debba conseguire su i beni donati la porzione eguale coi fratelli, malgrado la qualità del sesso; ed a tale occasione noi esclusimo con invitte dimostrazioni l'opposizione nascente dallo statuto, onde il contradittore ha messo grande studio per dar corpo, e sussistenza , o almeno colore, ed aria di plausibilità al suo assunto. Finalmente rivolti alle rinunzie , noi con ragionato esame , e con legal discussione abbiam fatto lucidamente vedere, che esse nulla giovano , e niuna utilità arrecar possano agli avversarj. Dunque tolta così di mezzo ogni ombra , se le regole di una giusta interpretazione debbono valere più delle idee bizzarre e mal fondate : se le verità legali e il dritto sicuro devono avere luogo più accreditato dei vani sofismi : se le dottrine acclamate dagli Scrittori e dal foro debbono vincerla sulle teorie vane ed inutili; la mia Cliente ha salda fiducia , che la giustizia del S. C. le dia quello , che per ogni titolo le va dovuto.

A dì 13. Novembre 1801.

DOMENICO CRITENI.